

Distr.: General
19 April 2023
Arabic
Original: English



الدورة السابعة والسبعون

اللجنة السادسة

البند 78 من جدول الأعمال

الجرائم ضد الإنسانية

حلقة عمل بشأن وضع اتفاقية لمنع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة عليها

مذكرة من الأمانة العامة

بناءً على طلب البعثتين الدائميتين لألمانيا وفرنسا، تعمم الأمانة العامة طيه، كوثيقة من وثائق اللجنة السادسة، تقرير حلقة العمل المعنية بوضع اتفاقية بشأن منع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة عليها، التي نظمتها هاتان البعثتان الدائمتان يومي 13 و 14 آذار/مارس 2023.



الرجاء إعادة استعمال الورق



حلقة عمل بشأن وضع اتفاقية لمنع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة عليها

أولا - مقدمة

1 - في 13 و 14 آذار/مارس 2023، اجتمع أكثر من 100 مشارك، من بينهم ممثلون للدول وأعضاء من المجتمع المدني، في نيويورك في البعثة الدائمة لألمانيا لدى الأمم المتحدة، لمناقشة مشروع اتفاقية بشأن منع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة عليها. وفي ضوء الدورة المستأنفة للجنة السادسة للجمعية العامة، المعقودة في الفترة من 10 إلى 14 نيسان/أبريل 2023، وكذلك لأن إجراءاتها لا تشمل المشاركة الرسمية للجهات المعنية صاحبة المصلحة في المجتمع المدني، شُجع المشاركون على تبادل آرائهم بشأن الجوانب الرئيسية للمشروع. وتألفت حلقة العمل من ست جلسات، افتتح كلا منها متحدث خبير، تلاها تبادل للآراء بين المشاركين. ودارت حلقة العمل باللغة الإنكليزية فقط.

2 - وقدم ستة خبراء عرضا عن جوانب متميزة من مشروع الاتفاقية ويسروا المناقشة التي تلت ذلك، على النحو التالي:

- **تشارلز جالوه**، أستاذ بجامعة فلوريدا الدولية، وعضو لجنة القانون الدولي، قدم عرضا عن تعريف "الجرائم ضد الإنسانية" والتزامات الدول
- **داريل روبنسون**، أستاذ بجامعة كوينز (كندا)، ناقش المنع والإنفاذ
- **خوان منديز**، أستاذ في الجامعة الأمريكية، والمقرر الخاص السابق المعني بمسألة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، ناقش أحكام مشاريع المواد المتعلقة بحقوق الإنسان
- **أولمبيا بيكو**، مديرة كلية الحقوق، جامعة نوتنغهام، ناقشت التجريم ومبدأ الولاية القضائية ومبدأ التسليم أو المحاكمة
- **بريا بيلاي**، رئيسة تحالف العدالة الآسيوي، ناقشت التحقيق وتسليم المطلوبين والمساعدة القضائية المتبادلة
- **ليلى ناديا سادات**، أستاذة في كليتي الحقوق بجامعة واشنطن وجامعة ييل، ناقشت الجوانب الجنسانية للمعاهدة وسائر الفئات السكانية الخاصة

3 - وافتتحت الاجتماع ديارا ديم لابليل، المستشارة القانونية للبعثة الدائمة لفرنسا لدى الأمم المتحدة، ومايكل هاسيناو، المستشار القانوني للبعثة الدائمة لألمانيا لدى الأمم المتحدة. وأشار إلى أن الاجتماع سيعقد بموجب قاعدة دار تشاتام للسرية، وسيُعَمَّم موجز للمناقشات بعد الاجتماع. وتحدثت الأستاذة ليلى ناديا سادات، من كليتي الحقوق في جامعة واشنطن وجامعة ييل، على سبيل الاستهلال أيضا، فقدمت بعض الأفكار حول أهمية الجرائم ضد الإنسانية بموجب القانون الدولي، والثغرات التي يمكن أن تملأها معاهدة جديدة، وتاريخ مشاريع المواد التي اقترحتها لجنة القانون الدولي. وأشارت إلى أن الدول والمجتمع المدني قد علقا باستفاضة على عمل اللجنة أثناء وضع مشاريع المواد.

4 - وخلال الاجتماع الذي استمر يومين، جرت مناقشة واسعة النطاق تناولت كل مشروع من مشاريع المواد والعناصر المواضيعية الشاملة للنص. وقدمت الجلسة الافتتاحية السياق المتعلق بعمل لجنة القانون

الدولي بشأن مشاريع المواد. وأشار إلى أن الاجتماع يُعقد في منعطف حاسم، ويني على اجتماعات سابقة عقدتها ألمانيا ودول أخرى على مدى السنوات القليلة الماضية، منها بلدان من مختلف المجموعات الإقليمية، ويُعقد في ضوء تأييد متزايد لمشاريع مواد اللجنة بشأن منع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة عليها، وكذلك اعتراف بأهمية وضع اتفاقية عالمية جديدة.

5 - ولوحظ أن مشاريع المواد لم تسع إلى أن تكون مفرطة في الإلزام ويبدو أنها تحقق التوازن الصحيح عن طريق تمكين الدول من الاحتفاظ بالمرونة في كيفية تنفيذ أحكام المعاهدة المتعلقة بالجرائم ضد الإنسانية بطريقة تراعي نظامها القانوني وممارساتها. ولا يمنع مشروع النص الدول من وضع تشريعات أكثر تفصيلا إذا رغبت في ذلك. وأشار أيضا إلى أن اللجنة لم تُشر بوضوح، تمشيا مع ممارستها الراسخة، إلى أي من عناصر مشروع النص هي التي تدوّن القانون الدولي، وأياها يمثل التطوير التدريجي للقانون الدولي. وأخيرا، أشار إلى أن مشاريع مواد اللجنة توفر أساسا ممتازا يمكن البناء عليه وتحديد الخطوات التالية، كما أن الشروح غنية بتفاصيل إضافية، وتوفر أساسا هاما لفهم نية اللجنة. وثمة نقطة ذات صلة هي أن كثيرا من الأحكام الواردة في مشاريع المواد قد صيغت عمدا على غرار الأحكام التعاقدية القائمة من اتفاقيات أخرى متعددة الأطراف، حظيت بتأييد واسع من الدول.

ثانيا - الديباجة والنطاق وتعريف الجرائم والتزامات الدول: مشاريع المواد 1 و 2 و 3

ألف - الديباجة

6 - لاحظ عدة مشاركين أن بيان الديباجة الذي يشير إلى أن حظر الجرائم ضد الإنسانية هو قاعدة آمرة من قواعد القانون الدولي العمومي (*jus cogens*) يشكل إضافة هامة إلى النص. ولهذه العبارة عدد من النتائج القانونية ذات الأهمية الرئيسية، وليست هذه هي المرة الأولى التي تخلص فيها لجنة القانون الدولي إلى أن حظر الجرائم ضد الإنسانية هو قاعدة آمرة. ولوحظ أن التعليقات تعتمد اعتمادا كبيرا على أحكام محكمة العدل الدولية، ولكن يمكن عمل المزيد للتأكيد على الطابع الأمر لحظر الجرائم ضد الإنسانية في مشروع المعاهدة.

باء - مشروع المادة 1: النطاق

7 - ينص مشروع المادة 1 على أنه "تطبق مشاريع المواد هذه على منع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة عليها". ولوحظ أن الشروح تشدد على الغرضين الرئيسيين لمشاريع المواد وهما: (أ) المنع؛ و (ب) المعاقبة. ولا يتناول مشروع النص الجرائم الأساسية الأخرى بموجب القانون الدولي، ولكنه يركز فقط على الجرائم ضد الإنسانية. وأشار مشاركون إلى أن هناك معاهدات تتناول الإبادة الجماعية وجرائم الحرب، يعود تاريخها إلى الفترة التي أعقبت الحرب العالمية الثانية مباشرة، ولكن لا يوجد حاليا صك واحد من نفس النوع ينطبق على المستوى الأفقي فيما يتعلق بالجرائم ضد الإنسانية.

جيم - مشروع المادة 2: تعريف "الجرائم ضد الإنسانية"

8 - الاتساق مع نظام روما الأساسي - لوحظ أن مشروع المادة 2 مستمد حرفيا تقريبا من المادة 7 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في الفقرتين الأوليين، مشروع المادة 2 (1) و (2). ويتضمن مشروع المادة 2 (3) شرط "عدم الإخلال"، مما يوضح أن إدراج التعريف الوارد في نظام روما الأساسي لا يخل بالتعاريف الأوسع نطاقا التي قد توجد في الصكوك الدولية أو القانون الدولي العرفي أو القانون الوطني.

9 - *قرار اللجنة* - قررت لجنة القانون الدولي أن تعتمد إلى حد كبير على نظام روما الأساسي لأن 123 دولة قد وافقت عليه بالفعل؛ وطلبت الدول إلى اللجنة أن تفعل ذلك لتأكيد دعمها للمحكمة الجنائية الدولية، وشعرت اللجنة بالحاجة إلى الاتساق. غير أن اللجنة أدخلت ثلاثة تغييرات على التعريف:

(أ) في الفقرة 1، استعيض عن عبارة "لغرض هذا النظام الأساسي" في نظام روما الأساسي بعبارة "لغرض مشاريع المواد هذه". وهو تغيير فني بحت؛

(ب) وفي الفقرة 1 (ح)، استعيض عن صيغة نظام روما الأساسي في المادة 7 (1) (ح) (الاضطهاد) "فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة أو بأية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة" بعبارة "فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة"؛

(ج) وحذفت اللجنة المادة 7 (3) من نظام روما الأساسي، التي تعرّف عبارة "نوع الجنس" [د] غرض هذا النظام الأساسي [نظام روما الأساسي]. وكانت اللجنة قد احتفظت بهذه الصياغة في نسخها الأولى من التعريف المعتمد في عام 2017. وجرى التشديد على أنه خلال مرحلة القراءة الثانية، عندما ركزت اللجنة على شروح الدول والمراقبين الآخرين، كان هناك عدد هائل من الطلبات التي تطلب إلى اللجنة حذفها، محتجة أساساً بأن التعريف لم يعد له معنى معاصر. وقد حذفت اللجنة الحكم وفقاً لذلك.

10 - هل ينبغي للدول أن تنظر في الخروج عن نظام روما الأساسي؟ اقترح بعض المشاركين النظر في وضع تعريف أوسع أو مختلف لـ "الجرائم ضد الإنسانية" بسبب الفروق بين اتفاقية مشتركة بين الدول والمحكمة الجنائية الدولية. وأشار إلى أن ما يقرب من 25 عاماً قد انقضت منذ اعتماد نظام روما الأساسي وأنه يمكن استيعاب تغييرات طفيفة. ولوحظ أيضاً أن الهدف العام هو وضع تعريف واضح ومستقر ومفيد للجرائم ضد الإنسانية، وأن شرط "عدم الإخلال" الوارد في مشروع المادة 2 (3) يمكن أن يكفل ألا يحول عمل لجنة القانون الدولي دون إمكانية أن ترغب بعض الدول في استخدام تعريف القانون الدولي العرفي، على سبيل المثال، إذا لم تكن طرفاً في نظام روما الأساسي. وأعرب عن رأي مفاده أن نظام روما الأساسي هو "العتبة الدنيا" وليس "القصى". وأخيراً، لوحظ أن بعض حالات الحيد عن القانون الدولي العرفي في المحكمة الجنائية الدولية قد أدرجت أثناء التفاوض على نظام روما الأساسي لأن المحكمة قد تتحمل، غير ذلك، أعباء إضافية، وأن الدول تريد مصفاة قضائية تهدف أساساً إلى تقادي الإفراط في تحميل جدول أعمال المحكمة بأعباء تتجاوز طاقتها، وتعزيز مبدأ التكامل. ولا ينطبق نفس الشاغل بالضرورة على اتفاقية الجرائم ضد الإنسانية التي تنفذها الدول مباشرة على المستوى الأفقي.

11 - *عنصر السياسة* - تحدد المادة 7 (2) (أ) من نظام روما الأساسي العتبة السياقية للجرائم ضد الإنسانية. وأعرب البعض عن رأي مفاده أن نظام روما الأساسي يضيق نطاق القانون الدولي العرفي بإدراج شرط يقضي بأن الجريمة يجب أن تكون قد ارتكبت "عملاً بسياسة دولة أو منظمة أو تعزيزاً لهذه السياسة"، وهو ما لا يتضمنه النظامان الأساسيان للمحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا في تعريفهما لـ "الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية". وقررت المحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة صراحة أن عنصر السياسة ليس شرطاً من شروط القانون الدولي العرفي⁽¹⁾.

(1) انظر، على سبيل المثال، المدعي العام ضد كونارك وآخرين، دائرة الاستئناف، الحكم في القضية رقم IT-96-23/1-A، المؤرخ 12 حزيران/يونيه 2002، الفقرة 98.

12 - تعريف "الاختفاء القسري" - لم تقم لجنة القانون الدولي بإجراء بعض التغييرات المقترحة، ومنها تعديل تعريف "الاختفاء القسري"، وهو تعريف أوسع نطاقاً في صكوك أخرى، وتحديدًا في الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري (2007). ولا تعتقد اللجنة أن من المناسب لها، بوصفها هيئة فنية من الخبراء القانونيين، أن تغير التعريف الوارد في نظام روما الأساسي، مراعاةً لأن عددا كبيرا من الولايات القضائية قد أدرجته في قوانينها الوطنية، ومراعاة للنداءات التي وجهتها مختلف الدول في اللجنة السادسة لكي يظل عمل اللجنة متسقاً مع نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. ولوحظ أن عبارة "بنية حرمانهم من حماية القانون لفترة زمنية طويلة" الواردة في مشروع المادة 2 (2) (ط) لا تتسق مع المادة 2 من الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، وأن عبارة "لفترة زمنية طويلة" غامضة.

13 - تعريف "الاضطهاد" - فيما يتعلق بجريمة الاضطهاد أشير إلى أن صيغة "مشار إليه في" الواردة في مشروع المادة 2 (1) (ز) قد تضيق التعريف بما يتجاوز حتى تعريف نظام روما الأساسي، من خلال حذف الجرائم بخلاف الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية كجرائم مترابطة لأغراض الاضطهاد. ولوحظ أن القانون الدولي العرفي يمكن أن يكون أوسع نطاقاً وأن يلغي أي اشتراطات تتعلق بالترابط على الإطلاق. ولوحظ أيضاً أن بعض الدول الأطراف في نظام روما الأساسي، مثل ألمانيا وفرنسا، قد ألغت هذا الشرط عند تنفيذ نظام روما الأساسي. وأخيراً، أثارت مسألة إضافة فئات محمية أخرى إلى المادة 2 (1) (ز)، منها الشعوب الأصلية والأشخاص ذوو الإعاقة.

دال - مشروع المادة 3: التزامات عامة

14 - أشير إلى أن المادة 3 هي أحد أهم الأحكام في مشروع النص. وتنص الفقرة 1 على أن تلتزم الدول بعدم المشاركة في أفعال تشكل جرائم ضد الإنسانية. وينطوي هذا الالتزام على جانبين: أولاً، الالتزام بعدم ارتكاب الأفعال من خلال أجهزتها أو من جانب أشخاص خاضعين لسيطرتها؛ وثانياً، الالتزام بعدم تقديم العون أو المساعدة لدولة أخرى في ارتكاب فعل غير مشروع دولياً. وهي مستوحاة من الفقرة 166 من الحكم الصادر في عام 2007 عن محكمة العدل الدولية في قضية تطبيق اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها (البوسنة والهرسك ضد صربيا والجبل الأسود)، التي تتعلق بتفسير المادة الأولى من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لعام 1948. وكانت اللجنة واضحة بشأن واجب الدول فيما يتعلق بجريمة الإبادة الجماعية واعتبرت أن هذا ينطبق أيضاً على الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، بما في ذلك ما يتعلق بالمسائل المتصلة بمسؤولية الدول.

15 - ونقتضي الفقرة 2 من كل دولة أن تتعهد بمنع الجرائم ضد الإنسانية، بوصفها جرائم بموجب القانون الدولي، والمعاقبة عليها، سواء ارتكبت في أوقات النزاع المسلح أم لا. وهذا شرط جديد. ويوضح النص والشروح القانون الدولي بالإشارة إلى أن الجرائم ضد الإنسانية محظورة، سواء كان هذا السلوك محظوراً على المستوى الوطني أم لا. وهذا يعني أنه لا يجوز للدول نفسها أن ترتكب جرائم ضد الإنسانية، ويضمن أيضاً عدم ارتكاب الآخرين الخاضعين لولايتها وسيطرتها، بما في ذلك القوات المسلحة والجماعات المتمردة وغيرها من الجهات الفاعلة من غير الدول، جرائم ضد الإنسانية.

16 - وأخيراً تنص الفقرة 3 على أنه "لا يجوز التذرع بأي ظروف استثنائية كانت" كمبرر للجرائم ضد الإنسانية. وقد استلهم ذلك من المادة 2 (2) من اتفاقية مناهضة التعذيب، فضلاً عن أحكام مماثلة في صكوك القانون الدولي الأخرى. ويوفر هذا النص الهيكل المعياري للمشروع.

17 - ولوحظ أن الفقرة 3 لا تتضمن فيما يبدو إشارة إلى الالتزام بوضع حد للجرائم المرتكبة ضد الإنسانية على غرار المادة 41 (1) في مواد اللجنة المتعلقة بمسؤولية الدول عن الأفعال غير المشروعة دولياً. وتقتضي المادة 41 (1) من الدول أن "تتعاون في سبيل وضع حد، بالوسائل المشروعة، لأي إخلال خطير" بقاعدة من القواعد الآمرة للقانون الدولي. وإذا أعيد فتح مشاريع المواد هذه، فقد تتاح فرصة لإدراج هذا الالتزام في المادة 3.

18 - وفيما يتعلق بالالتزام بالمنع الوارد في مشروع المادة 3 (التزامات عامة)، أعرب عن القلق إزاء استخدام عبارة "تتعهد" في مشروع المادة 3 (2). ولوحظ أن الشروح أشارت إلى أنه، في أعقاب الحكم الذي أصدرته محكمة العدل الدولية في قضية *البوسنة ضد صربيا*، فإن كلمة "تتعهد" هي وعد رسمي، وليست مجرد عبارة وعظية وغير مشروطة⁽²⁾.

19 - وفيما يتعلق بمشروع المادة 3 (2)، أثير سؤال عن نطاق التزامات الدولة ببذل "العناية الواجبة" رداً على الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية. وتوضح شروح مشروع المادة 3 (2) أن الدول، تمشياً مع السوابق القضائية لمحكمة العدل الدولية، يقع عليها التزام بأن تستخدم الوسائل المتاحة لها لمنع من لا يخضعون لسلطتها المباشرة من أشخاص أو جماعات من ارتكاب أفعال الإبادة الجماعية، وأن الالتزام نفسه يمتد ليشمل الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية⁽³⁾. وهذا الالتزام هو التزام ببذل "العناية الواجبة"، في ظروف معينة تملك فيها الدولة القدرة على أن تؤثر في الحالة، وكانت محكمة العدل الدولية واضحة في أنه يجب أن تستنفد الدول الوسائل القانونية المتاحة لها ولكنها غير مطالبة بفعل المستحيل. بل هو بند يتعلق ببذل قصارى الجهود.

ثالثاً - المنع والإنفاذ، بما في ذلك تسوية المنازعات: مشروع المادتين 4 و 15 وطرائق الإنفاذ المحتملة الأخرى

ألف - لمحة عامة

20 - لوحظ أن المعاهدة الجديدة المقترحة يمكن أن تضيف قيمة حقيقية إلى الإطار القائم بإنشاء شبكة تتألف من المنع والتعاون المتعدد الأطراف. فالجرائم المرتكبة ضد الإنسانية أكثر انتشاراً وأهمية من الجرائم الخطيرة الأخرى؛ وتستلزم الجرائم الأخرى نية خاصة أو نزاعاً مسلحاً.

21 - ويمكن أن يساعد مشروع المعاهدة الجديد أيضاً في بناء معيار سياسي للرد على الجرائم الجماعية. ويسود فهم حالي في الأمم المتحدة وهو أن الإبادة الجماعية تقتضي الرد. ولكن الإبادة الجماعية معيار صعب ويؤدي التذرع به إلى نقاش مطول حول النية وحول ما إذا كانت مجموعة سكانية معينة تمثل مجموعة عرقية أو إثنية أو قومية أو دينية متميزة. وغالباً ما يطرح سؤال عما إذا كان التطهير العرقي يشكل جريمة إبادة جماعية أو ما إذا كان هناك دافع خفي لتدمير جماعة ما.

22 - وعلى النقيض من ذلك، فإن الجرائم ضد الإنسانية هي فئة أكثر موضوعية. فهذه الجرائم يسهل التعرف عليها ولا تتوقف على دوافع خفية. فعمليات القتل المنسقة، على سبيل المثال، لآلاف المدنيين،

(2) انظر شروح مشروع المادة 3، الفقرة 8، الصفحتان 65 و 66.

(3) المرجع نفسه، الفقرة 3، الصفحتان 65-66.

ينبغي أن تستدعي دافعا سياسيا لفعل شيء ما في الأمم المتحدة وفيما بين الدول. ورغم أن هذا ليس واردا في القانون المكتوب بالأحرف السوداء الذي حظي باتفاق عام بشأن الوثيقة، فإنه يمكن أن يكون نتيجة قيمة لاعتمادها. فمن شأن ذلك أن يساعد على إبعاد المجتمع الدولي عن التركيز على الإبادة الجماعية.

باء - مشروع المادة 4: الالتزام بالمنع

23 - *التطبيق الإقليمي* - لوحظ أن نطاق الالتزام بالمنع الوارد في المادة 4 (أ) هو "أي إقليم خاضع لولايتها [الدولة] القضائية". ويمكن أن يكون ذلك بحكم الواقع أو بحكم القانون، والقيد الوحيد هو أن الدول يجب أن تنصرف "وفقا للقانون الدولي". وبعبارة أخرى، يجب على الدولة ألا تستخدم ادعاءات ارتكاب جرائم ضد الإنسانية كذريعة أو لدعم استخدام القوة بما يتجاوز ما هو مسموح به بموجب ميثاق الأمم المتحدة.

24 - *وسائل المنع* - تتضمن مشاريع المواد التزامات بالمنع مألوفة ومماثلة لتلك الواردة في اتفاقية مناهضة التعذيب وغيرها من المعاهدات الدولية التي تحظى بتأييد واسع. ويجب على الدول أن تعتمد إجراءات تشريعية أو إدارية أو قضائية فعالة أو أي تدابير مناسبة أخرى بموجب مشروع المادة 4 (أ). وتوفر الشروح إرشادات مفيدة بشأن التدابير التي ينبغي اتخاذها، ومنها اعتماد قوانين تعاقب على الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، والتحقيق في الادعاءات الموثوقة، وتثقيف المسؤولين الحكوميين (مثل أفراد الشرطة والجيش وغيرهم من الموظفين المعنيين)⁽⁴⁾. وهذا ليس ثقل الوطأة بشكل خاص، لأن معظم الدول أطراف بالفعل في معاهدات تتطلب التدريب، وتضيف ببساطة الجرائم ضد الإنسانية إلى التدريب الجاري بالفعل. وبالإضافة إلى ذلك، وكجزء من واجب المنع، فإن أي دولة إذا ما كانت تعمل مع شريك لها درجة كبيرة من السيطرة عليه، فينبغي لها أن تبذل العناية الواجبة في رصد ما إذا كان الشريك يرتكب جرائم ضد الإنسانية، وهو التزام مماثل للالتزام الوارد في اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها.

25 - وفيما يتعلق بجهود المنع الدولية، أشير إلى أن محكمة العدل الدولية وجدت، في قضية *البوسنة ضد صربيا*، أن عدم تعاون الدولة مع مجلس الأمن وآليات العدالة الدولية، مثل المحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة، يدل على أنها اتخذت قرارا بعدم منع الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية⁽⁵⁾. وبالمثل، لوحظ أن اتفاقية مناهضة التعذيب تخلق إحساسا واضحا بالالتزام بالمنع وأن لجنة مناهضة التعذيب تستعرض وكالات الدولة وجهودها الرامية إلى منع التعذيب.

26 - *التعاون مع الكيانات الأخرى* - يلزم مشروع المادة 4 (ب) الدول بمنع الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية من خلال التعاون مع الدول الأخرى والمنظمات الحكومية الدولية المعنية، وحسب الاقتضاء، مع أي منظمات أخرى. ويرد هذا الالتزام ضمنا بالفعل في المادتين 1 و 56 من ميثاق الأمم المتحدة. وهو موجود أيضا في قرار الجمعية العامة 3074 (د-28) المؤرخ 3 كانون الأول/ديسمبر 1973 ("مبادئ التعاون الدولي في اكتشاف واعتقال وتسليم ومعاقبة الأشخاص المذنبين في جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية")، الذي تنص الفقرة 3 منه على أن تتعاون الدول بعضها مع بعض لوقف جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية ومنعها، والفقرة 4 منه التي تقتضي منها "أن تُعاون بعضها بعضا في اكتشاف واعتقال ومحاكمة الذين يُشتَبه بأنهم ارتكبوا مثل هذه الجرائم". والمشروع الحالي لمعاهدة الجرائم ضد

(4) انظر شروح مشروع المادة 4، الفقرات 9 و 11 والصفحات 76 و 78.

(5) انظر قضية *البوسنة ضد صربيا*، الفقرة 449. يشكل عدم التعاون انتهاكا لاتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها.

الإنسانية يأخذ هذه المبادئ إلى أبعد من ذلك بتدوينها بطريقة واضحة وبضيف حكما للتعاون مع منظمات مثل اللجنة الدولية للصليب الأحمر.

27 - *المنع كركيزة لمشروع النص* - لوحظ أن الالتزام بالمنع، الوارد رسميا في المادة 4 من مشاريع المواد، هو مفهوم يسود المعاهدة برمتها. وستكون الدول ملزمة بموجب المعاهدة بعدم ارتكاب جرائم ضد الإنسانية، ومنع حدوثها على أراضيها، واتخاذ تدابير وقائية لبناء ثقافة تقلل من احتمالات ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية. وأثير سؤال عما إذا كان يمكن تفسير المادة 4 على أنها تحد من نطاق المادة 3. وردا على ذلك، أشير إلى أن رأي اللجنة، المبين في الشروح، هو أن الالتزامات العامة ترد في المادة 3 وأن الأحكام الأكثر تفصيلا ترد في المادتين 4 و 5.

28 - *العناية الواجبة والالتزام بمنع الجرائم ضد الإنسانية* - أعرب عن رأي مفاده أن الالتزام ببذل العناية الواجبة يمكن أن يكون أكثر وضوحا وصراحة في المادة 4، عنه في شروح المادة 3. وردا على ذلك، لوحظ أنه لا توجد صياغة محددة لهذا المفهوم، ولكن يمكن العثور على عناصر في مشاريع مواد اللجنة المتعلقة بمسؤولية الدول، وفي السوابق القضائية لمحكمة العدل الدولية، وفي عمل اللجنة بشأن *القواعد الأمرة*. وأشار أيضا إلى أن المناقشات المتعلقة بالمنع عادة ما ترتبط بالمسؤولية عن الحماية وأنه قد يكون من المفيد الاستفاضة في تناول الروابط بين هاتين المسألتين. وتنص المادة الثامنة من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها على أنه يمكن لأي طرف متعاقد أن يطلب إلى الأجهزة المختصة في الأمم المتحدة اتخاذ تدابير لمنع أفعال الإبادة الجماعية وقمعها. ومن الممكن تصور أن يضاف حكم من هذا القبيل إلى مشروع النص أيضا. وأشار أيضا إلى أن محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، حددت في حكمها الصادر في عام 1988 في قضية *فيلاسكيز روبريغيز ضد هندوراس*، في الفقرات من 172 إلى 179، ما هو المقصود بعبارة "العناية الواجبة" فيما يتعلق بواجب المنع في سياق الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية.

29 - *المسؤولية عن الحماية* - إن مقصد لجنة القانون الدولي هو تقديم نص مبسط يمكن أن يكون بمثابة مخطط للمعاهدة المقبلة وأن يكون صكاً عمليا تنتظر فيه الدول. ورأت اللجنة أن المسؤولية عن الحماية مجال حساس ولم تتعامل معه. فالمنع مجال قليل بخصوصه إن اللجنة تقوم فيه بتطوير أكثر تقدما، وإن اللجنة حاولت إيجاد توازن في عملية توافق الآراء بين الخبراء القادمين من مناطق مختلفة. وأشار إلى أنه قد يكون من الأفضل ترك الأمور غير معلنة في المعاهدة لتشجيع التصديق وتجنب التعقيد الذي لا مبرر له.

جيم - مشروع المادة 15: تسوية المنازعات

30 - لوحظ أن المادة 15 تشكل جزءا من آلية إنفاذ مشروع المعاهدة. ووفقا لما ورد في النص، فإن الصياغة معيارية نسبيا، حيث تطلب من الدول أن تسعى إلى تسوية منازعاتها عن طريق التفاوض (مشروع المادة 15 (1))، وإذا لم تتأت تسويتها، أن تعرض منازعاتها على محكمة العدل الدولية ما لم تتفق بدلا من ذلك على عرضه على التحكيم (مشروع المادة 15 (2)). وقد وُجدت هذه الصيغة في العديد من المعاهدات، مثل المادة 66 (2) من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد والمادة 30 (1) من اتفاقية مناهضة التعذيب. ومع ذلك، فإن بعض المعاهدات تحدد فترة زمنية للتفاوض، وتشترط تسوية المنازعات إذا انقضت تلك الفترة، على سبيل المثال، إذا لم يتم حلها في غضون 12 شهرا أو "في غضون إطار زمني معقول"، وهو ما قد يعتبر إضافة مفيدة. ويسمح مشروع المادة 15 (3) للدول باختيار "عدم القبول" بشرط

التحكيم عن طريق إصدار إعلان بهذا المعنى. وإذا كانت المعاهدة تسمح في نهاية المطاف بالتحفظات، فإن شرط عدم التقيد ليس ضروريا. وإذا لم تكن كذلك، فيمكن إدراجها.

31 - وفيما يتعلق بمشروع المادة 15، أشار بعض المشاركين إلى أن المادة التاسعة من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها لا تتضمن بندا يسمح للدول باختيار عدم القبول بالتسوية الإلزامية للمنازعات (رغم أن الدول أبدت تحفظات على المادة التاسعة). وأشار آخرون إلى أنه إذا كان هناك بند باختيار عدم القبول، فينبغي أن يكون مصحوبا بحد زمني لممارسته، على نحو ما اقترحته بعض الدول في تعليقاتها التي قدمتها إلى لجنة القانون الدولي. وسترول الحاجة إلى بند اختيار عدم القبول إذا سُمح بالتحفظات بموجب المعاهدة. ولوحظ أن اللجنة لا تقوم عادة بصياغة "أحكام ختامية" وبالتالي لا تتناول مسألة التحفظات. ولوحظ أيضا أن اللجنة تتوخى الحذر في نهجها، وأن الدول قد تعود الآن إلى بند الولاية القضائية الذي يعطي ولاية قضائية إلزامية لمحكمة العدل الدولية، إذا رغبت في ذلك. ومن شأن ذلك أن يعزز المساءلة فيما يتعلق بأي جريمة خاضعة للقواعد الأمرة ويزيد من التكلفة السياسية لحالة عدم الامتثال. وأشار عدة مشاركين إلى أن الدول تنتظر بعين التأييد لمحكمة العدل الدولية، مما قد يوحي بأن الولاية القضائية الإلزامية مناسبة. وفي الوقت نفسه، أعرب عن شغل مفاده أن الدول قد تختار عدم الانضمام إلى المعاهدة إذا لم يكن هناك بند يتعلق باختيار عدم القبول.

دال - إمكانية إنشاء هيئة رصد

32 - لا ترد إمكانية إنشاء هيئة رصد في مشاريع المواد، ولكنها أثارت في التعليقات وفي المادة 19 (الآليات المؤسسية) من الاتفاقية الدولية النموذجية المقترحة لمنع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة عليها، التي نشرتها مبادرة الجرائم ضد الإنسانية التابعة لمعهد ويتي ر. هاريس للدراسات القانونية العالمية في عام 2010. وخلال عمل لجنة القانون الدولي، اقترحت سيراليون والمكتب المعني بمنع الإبادة الجماعية والمسؤولية عن الحماية الفكرة، ونوقشت في التقريرين الثالث والرابع للمقرر الخاص، اللذين استعرض فيهما المقرر الخاص نماذج مختلفة. وهيئة الرصد يمكن أن تتخذ أشكالا عديدة، منها لجنة لتقصي الحقائق أو لجنة خبراء، مثل تلك الملحقة ببعض معاهدات حقوق الإنسان.

33 - وأشار إلى أن هناك إيجابيات وسلبيات لإدراج آلية للرصد في المعاهدة. فعلى الجانب الإيجابي، من شأن ذلك أن يثبت الحياة في الالتزامات بموجب المعاهدة ويوفر الوضوح والمساءلة والإنفاذ الإضافي. واقتُبس جزء كبير من شروح لجنة القانون الدولي من أعمال مختلف هيئات المعاهدات أو استُمد منها، مما يشير إلى أهميتها في تفسير نص المعاهدة. غير أن التردد ينطوي على مسائل تتعلق بالموارد والميزانية والانتخابات والتعقيدات الإدارية لإنشاء كيان جديد. ويمكن أيضا أن تكون هناك ازدواجية مع المستشارة الخاصة للأمم العام المعنية بمنع الإبادة الجماعية أو مجلس حقوق الإنسان.

34 - وفيما يتعلق بآلية الرصد، اقترح مواصلة استكشاف آراء الدول بشأن هذه المسألة. وأشار عدد من المشاركين إلى أن الجمع بين بند اختيار عدم القبول باختصاص محكمة العدل الدولية وعدم وجود آلية للرصد قد يثير مشاكل من حيث تفسير المواد وتسوية المنازعات والإنفاذ. والواقع، أنه لوحظ أثناء المناقشات التي أجرتها لجنة القانون الدولي أن القرار المتعلق بوجود أو عدم وجود نوع من آليات الرصد هو قرار له دوافع سياسية وربما يكون من الأفضل تركه للدول. ويمكن أيضا توسيع نطاق إمكانية ترشيد هذه الآليات، التي تجري مناقشتها، لتشمل أي اتفاقية بشأن الجرائم ضد الإنسانية.

رابعاً - الأحكام المتعلقة بحقوق الإنسان: مبدأ عدم الإعادة القسرية (مشروع المادة 5)، والمعاملة العادلة للشخص المدعى ارتكابه الجريمة (مشروع المادة 11)، والضحايا والشهود وغيرهم (مشروع المادة 12)

ألف - لمحة عامة

35 - أشير إلى أن الاتفاقية المقترحة، في مجملها، هي اتفاقية تتعلق بحقوق الإنسان. ومن شأن ذلك أن يساهم في الفكرة القائلة بأنه ينبغي ألا يكون هناك إفلات من العقاب على أخطر الجرائم بموجب القانون الدولي. ومن شأن النص، بصيغته الحالية، أن يساهم في كسر حلقة الإفلات من العقاب في العديد من الأمثلة على الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية مؤخراً، التي لا تزال ترتكب حتى اليوم. ومن شأنه أن يعزز حقوق الإنسان بالإسهام في تعريف "الجرائم ضد الإنسانية" وتحديد أثرها القانوني، ولا سيما الالتزام بالحظر والمعاينة المنصوص عليه في الديباجة وفي مشروع المادة 2. وسيوفر أيضاً جبر الضرر وضمانات عدم التكرار (مشروع المادة 12 (3))، وبإبقائه تعريف الجرائم ضد الإنسانية متماسكاً مع المادة 7 من نظام روما الأساسي، سيساهم إسهاماً هاماً في الجهود المحلية الرامية إلى كسر حلقة الإفلات من العقاب.

36 - وأشار عدة مشاركين إلى أن المعاهدة الجديدة يمكن أن توضح أنواع الأفعال التي تشكل جرائم ضد الإنسانية بالنسبة للجهات الفاعلة المحلية، بما في ذلك القضاء والمدعون العامون الوطنيون، وأن تزود أسر وضحايا الجرائم الخطيرة بحجج قوية وأدوات قانونية. وفي أمريكا اللاتينية، لم يكن من المستطاع إجراء محاكمات عام 1985 في الأرجنتين ومحاكمات في بلدان أخرى في أمريكا اللاتينية لولا مفهوم الجرائم ضد الإنسانية، الذي ساعد على إقناع السلطات القضائية الوطنية بفتح تحقيقات، وتتحية الشواغل المتعلقة بقوانين التقادم جانبا وإجرائها على النحو السليم. وجرى التشديد على أهمية إلغاء أي قوانين للتقادم (المادة 6 (6) من مشروع لجنة القانون الدولي) لأنه كثيراً ما ينقضي وقت طويل قبل أن يتسنى التحقيق في هذه الأنواع من الجرائم ومقاضاة مرتكبيها ومعاقبته. وبالإضافة إلى ذلك، أشير إلى أنه، وفقاً لما تنص عليه المادة 15 (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، فليس في مشاريع المواد من شيء يُخلّ بالتحقيق الجنائي أو بمحاكمة أو معاقبة أي شخص على أي فعل أو امتناع عن فعل كان يشكل حين ارتكابه جريمة ضد الإنسانية وفقاً لمبادئ القانون العامة التي تعترف بها جماعة الأمم.

باء - مشروع المادة 5: مبدأ عدم الإعادة القسرية

37 - يُعد مبدأ عدم الإعادة القسرية حكماً هاماً ينبغي إدراجه في معاهدة تُوقعها وتصدق عليها دول كثيرة. وتتحدى تدفقات اللاجئين اليوم القدرة على احترام الالتزامات بموجب قانون اللاجئين. ويمثل بند عدم الإعادة القسرية في اتفاقية عام 1951 الخاصة بوضع اللاجئين (وبروتوكولها لعام 1967) صكاً هاماً، ولكن الحماية التي يتيحها تقتصر على الأشخاص الذين تم تصنيفهم على أنهم لاجئون بسبب مواجهة التهديد بالاضطهاد. وعلى العكس من ذلك، فإن أحكام عدم الإعادة القسرية الواردة في اتفاقية مناهضة التعذيب (المادة 3) والاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري (المادة 16) لا تقتصر على الأشخاص الذين مُنحوا حق اللجوء أو تم تصنيفهم على أنهم لاجئون. وتوفر هذه المعاهدات حماية أكثر اكتمالاً للأفراد الذين يمكن إعادتهم إلى بلدانهم ولكنهم معرضون لخطر التعذيب أو الاختفاء القسري هناك. وفيما يتعلق بالجرائم ضد الإنسانية، من المهم فرض حظر أساسي على إرسال جميع الأشخاص المدعى ارتكابهم جريمة إلى بلد قد يتعرضون فيه للخطر.

جيم - مشروع المادة 11: المعاملة العادلة للشخص المدعى ارتكابه الجريمة

38 - *قواعد المعاملة العادلة* - تنص المادة 11 من مشروع النص على قواعد المعاملة العادلة للأشخاص المدعى ارتكابهم الجريمة. والتقييد بمعايير المعاملة العادلة أمر هام لإرساء شرعية الجهود المبذولة في المحاكم الوطنية لوضع حد للإفلات من العقاب. وأشار أيضا إلى أن الحقوق المنصوص عليها في مشروع المادة 11 (1) تشمل ضمنا (ولكن يمكن جعلها أكثر وضوحا) حظرا مطلقا للتعذيب أو أي معاملة قاسية أو لا إنسانية أو مهينة أخرى، والحق في ظروف سجن لائقة وإنسانية.

39 - *شروط المحاكمة العادلة* - الحق في "محاكمة عادلة" محدد في مشروع المادة 11 (1). ولوحظ أن عبارة "محاكمة عادلة" يمكن أن يصبح أكثر دقة واكتمالا. غير أنه أشير أيضا إلى أن تلك العبارة ومشروع المادة 11 (1) نفسه يشيران إلى مبادئ من قانون حقوق الإنسان، تضم العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، فضلا عن صكوك إقليمية. وتضمنت بعض العناصر المدرجة في مفهوم المحاكمة العادلة الحاجة إلى قضاء مستقل للتحقيق في هذه الجرائم والحكم عليها، ووصول المدعى عليهم إلى محامين من اختيارهم، والقدرة على مواجهة الأدلة، وجميع الجوانب الأخرى للمحاكمات العادلة بموجب قانون حقوق الإنسان. ولوحظ أن المحاكمة العادلة ينبغي أن تستبعد المحاكم العسكرية التي لن تكون مستقلة بما يكفي لمحاكمة الجرائم ضد الإنسانية. وعلى الرغم من ملاحظة اتساع نطاق المعاهدة، أعرب عن القلق من أن أحكام مشروع المعاهدة مقتضبة للغاية وأنه ينبغي إضافة حقوق إضافية توخيا للوضوح. ويمكن أن يكون ذلك موضوع مناقشات في المستقبل.

40 - *الحق في الاتصال بالمسؤولين القنصليين* - يتضمن مشروع المادة 11 (2) الحق في الاتصال بالمسؤولين القنصليين، على غرار ما تنص عليه المادة 36 (1) من اتفاقية فيينا للعلاقات القنصلية. غير أنه أشير إلى أنه لا يوجد ذكر لحقوق قنصلية محددة أو لحقوق مزدوجي الجنسية. ولوحظ أيضا أن الحكم الذي أصدرته محكمة العدل الدولية في عام 2004 في قضية *أبينيا ومواطنون مكسيكيون آخرون (المكسيك ضد الولايات المتحدة الأمريكية)* يتضمن حقوقا قنصلية أكثر تحديدا وأنه يمكن إعادة النظر في نص لجنة القانون الدولي في ضوء ذلك القرار⁽⁶⁾.

دال - مشروع المادة 12: الضحايا والشهود وغيرهم

41 - ينص مشروع لجنة القانون الدولي على معايير ممتازة بشأن الشهود والضحايا في المادة 12. ويتيح مشروع المادة 12 (1) لأي فرد يدّعي أنه ضحية جرائم ضد الإنسانية الحق في تقديم شكوى إلى السلطات المختصة وينص مشروع المادة 12 (1) (ب) على أن تُكفل الحماية من سوء المعاملة أو التخويف لكل الأفراد الذين يرفعون شكاوى أو الضحايا أو الشهود أو الأقارب أو الممثلين أو المشاركين بسبب المجاهرة بآرائهم. ولوحظ أنه سيكون من المفيد إضافة حكم يحمي الأفراد الذين ليسوا من مواطني الدولة ولكنهم يجاهرون بآرائهم، وذلك بمنحهم حماية مؤقتة تكفل السلامة حتى يتمكنوا من الإدلاء بشهاداتهم. وليس من الضروري أن تكون هذه الحماية دائمة، ولكن الحماية المؤقتة مهمة لتقادي صعوبات حمل الشهود على الإدلاء بأقوالهم أثناء تقديم الأدلة.

(6) انظر قضية *أبينيا ومواطنون مكسيكيون آخرون (المكسيك ضد الولايات المتحدة الأمريكية)*، الحكم، تقارير محكمة العدل الدولية لعام 2004، الصفحة 12.

هاء - المسائل المفتوحة

42 - *الخطر المزدوج أو عدم جواز المحاكمة عن الجريمة ذاتها مرتين* - لا يتضمن مشروع لجنة القانون الدولي حكماً بشأن عدم جواز المحاكمة على ذات الجرم مرتين على غرار المادة 17 من الاتفاقية الدولية المقترحة المتعلقة بمنع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة عليها لعام 2010. وقد يكون من المفيد حظر محاكمة فرد على جرائم ضد الإنسانية، سبق أن حوكم بالفعل جوهرياً على نفس الجريمة في قضية جرت محاكمتها بصورة منتظمة ومشروعة وقانونية أمام محكمة في دولة طرف أخرى، وأسفرت إما عن تبرئة أو إدانة.

43 - *العفو* - لوحظ أن عدم وجود حكم بشأن العفو في نظام روما الأساسي يمكن تفسيره بأن نظام روما الأساسي له آلية إنفاذ ويعمل بموجب مبدأ التكامل، الذي لا مثيل له في الاتفاقية الجديدة المتعلقة بالجرائم ضد الإنسانية. وعلى العكس من ذلك، فإن المادتين 6 و 8 من مشروع المواد الذي أعدته لجنة القانون الدولي لا تتضمنان حكماً محدداً بشأن حظر العفو. ورأى بعض المشاركين أن ذلك إغفال ينبغي معالجته. ولوحظ أن حظر العفو عن الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية قد تطور بوصفه قانوناً دولياً عرفياً، كما يتضح من السوابق القضائية الوطنية والدولية الواسعة النطاق المستمدة من جهات شتى منها المحكمة الخاصة لسيراليون، والمحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة، واللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، وكذلك حكم المحكمة الجنائية الدولية لعام 2020 في قضية المدعي العام ضد سيف الإسلام القذافي⁽⁷⁾. وقد نوقش ذلك في التقرير الثالث عن الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية الذي قدمه المقرر الخاص إلى لجنة القانون الدولي وأثار شواغل في ذلك الوقت. ولوحظ أيضاً أن الالتزام بالتحقيق في الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية ومقاضاة مرتكبيها واضح بالفعل في مشاريع مواد اللجنة وشروحها، وأن من المفترض أن تلك الالتزامات تستبعد إمكانية العفو عن هذه الجرائم. وتشير الشروح إلى أنه من الواضح أن العفو الذي تعتمد عليه دولة ما لن يحول دون الاختصاص المشترك في دولة أخرى⁽⁸⁾.

خامساً - التجريم، والاختصاص والتسليم أو المحاكمة (مشاريع المواد 6 و 7 و 10)

ألف - مشروع المادة 6: التجريم بموجب القانون الوطني

44 - يُعد مشروع المادة 6 أمراً مبتكراً وبالح الأهمية بالنسبة للاتفاقية المقترحة. ويفرض مشروع المادة 6 (1) على الدول الأطراف التزاماً قانونياً بتنفيذ المعاهدة بسن تشريعات جنائية. وهذا أمر أساسي لمساءلة الجناة لأنه يمكن الدول من أن تصبح جهة منفذة. ويعزز أيضاً مبدأ التكامل. وكثير من الدول، مثل أوكرانيا، ليس لديها حتى الآن قوانين بشأن الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، وتوجد اختلافات كبيرة بين الدول التي لديها قوانين. ومن شأن الاتفاقية أن تشجع على اتباع نهج منسق.

45 - *أشكال المسؤولية بما في ذلك مسؤولية الرؤساء/القيادة* - يحدد مشروع المادة 6 (2) التدابير اللازمة لضمان إجراء محاكمات للجرائم المرتكبة ضد الإنسانية بنجاح. وله أشكال مختلفة للمسؤولية،

(7) انظر الحكم الصادر في 9 آذار/مارس 2020 عن المحكمة الجنائية الدولية في قضية المدعي العام ضد سيف الإسلام القذافي، القضية رقم ICC-01/11-01/11.

(8) انظر شروح مشروع المادة 10، الفقرة 13، الصفحة 131.

صيغت بلغة فضفاضة، لا تتبع نظام روما الأساسي. وهذا يسمح للدول بالاحتفاظ بمصطلحاتها المفضلة عند التصديق على المعاهدة. وبالمثل، تنص الفقرة 3 على مسؤولية القيادة أو الرؤساء عن الجرائم ضد الإنسانية التي يرتكبها رؤوسهم إذا كانوا يعلمون، أو كان هناك ما يجعلهم يعلمون، أن رؤوسهم كانوا على وشك ارتكاب هذه الجرائم أو كانوا يرتكبونها، ولم يتخذوا جميع التدابير اللازمة والمعقولة التي تخولها سلطاتهم لمنع ارتكاب هذه الجرائم أو لمعاقبة المسؤولين عنها. وأعرب عن القلق من أن الجرائم غير المكتملة، مثل التحريض، وأشكال المسؤولية الرامية إلى استيعاب الإجرام في النظام، مثل التزامات الخطة المشتركة أو المسؤولية عن المشروع الإجرامي المشترك، أو التأمر، غير واردة في النص.

46 - *الأوامر العليا ليست دفاعاً* - ينص مشروع المادة 6 (4) على أن الأوامر العليا الصادرة عن أشخاص سواء أكانوا عسكريين أم مدنيين، لا تعتبر أساساً لإعفاء الرؤوس من المسؤولية الجنائية. وهذا الحكم مماثل لصيغة ميثاق المحكمة العسكرية الدولية (المادة 8)، والنظام الأساسي للمحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة (المادة 7 (4)) ونظام روما الأساسي (المادة 33) ولكنه غير مطابق لأي صك قائم.

47 - *عدم الاعتداد بالصفة الرسمية* - ينص مشروع المادة 6 (5) على أن المنصب الرسمي ليس عذراً للإعفاء من المسؤولية الجنائية. وينص الشرح على أنه في حين أن تقلد منصب رسمي لا يمكن طرحه كدفاع، فإنه لا يؤثر على أي حصانات إجرائية قد يتمتع بها مسؤول الدولة. وأثير سؤال عما إذا كان ينبغي للمادة أن توضح أن هذه الحصانة لا تنطبق. ورأى آخرون أن مشروع المادة 6 (5) صيغ صياغة فضفاضة، وليس من الواضح أنه لن يؤثر على قانون الحصانات. وتشير الشروح إلى أن هذا الحكم لا يخل بعمل لجنة القانون الدولي بشأن الحصانات، ولكن أثارت مسألة العلاقة بين تلك الاتفاقية وقانون الحصانات، حيث اقترحت اللجنة عدم توافر الحصانة، على الأقل الحصانة الموضوعية، فيما يتعلق بالأشخاص الذين يرتكبون جرائم ضد الإنسانية. وتختلف صيغة مشروع المادة 6 (5) عن المعاهدات الأخرى، مما يثير تساؤلات عما إذا كان عدم الاتساق مع الصكوك الأخرى يعني أن لها معنى مختلفاً عن الأحكام الموازية في صكوك أخرى، مثل المادة 27 (1) من نظام روما الأساسي أو المادة الرابعة من اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها. ورأى آخرون أن مشروع اللجنة يوفر توازناً جيداً بشأن هذه المسألة.

48 - وأشير إلى أن محكمة العدل الدولية قد فرضت حظراً على التحقيق مع رؤساء الدول أو مقاماتهم في حكمها المؤرخ 14 شباط/فبراير 2002 في القضية المتعلقة بمذكرة التوقيف الصادرة في 11 نيسان/أبريل 2000 (جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد بلجيكا)⁽⁹⁾، وفي حكمها المؤرخ 20 تموز/يوليه 2012 في قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم (بلجيكا ضد السنغال)⁽¹⁰⁾. غير أن المحكمة قيدت أيضاً تلك الحصانة بأن نصت، تمشياً مع القرار الصادر في قضية بينوشيه، على أن حصانة رئيس الدولة أمام المحاكم الوطنية لا تنطبق إلا عندما يكون الشخص رئيساً للدولة ولكن ليس بعد تركه منصبه. ولوحظ أنه سيكون من المفيد توضيح هذه النقطة.

(9) انظر القضية المتعلقة بمذكرة التوقيف الصادرة في 11 نيسان/أبريل 2000 (جمهورية الكونغو الديمقراطية ضد بلجيكا) الحكم، تقارير محكمة العدل الدولية 2002، الصفحة 3.

(10) انظر قضية المسائل المتصلة بالالتزام بالمحاكمة أو التسليم (بلجيكا ضد السنغال)، الحكم، تقارير محكمة العدل الدولية، 2012، الصفحة 422.

49 - عدم سقوط الجرائم بالتقادم - تقتضي المادة 6 (6) من مشروع النص من الدول أن تلغي قوانين التقادم التي قد تحول دون المقاضاة على الجرائم ضد الإنسانية. وهذا حكم بالغ الأهمية، حيث قد يستغرق الأمر سنوات عديدة قبل إمكانية التحقيق والمقاضاة. وأشار إلى أن صيغة مشروع المادة 6 (5) معقدة وغامضة. وبدلاً من النص على أن "تتخذ الدول التدابير اللازمة لضمان..."، ربما يكون من المستصوب للقضاة والمدعين العامين وضع صيغة ذاتية التنفيذ على نحو أكبر، مثل "ينبغي ألا تسقط بالتقادم الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية".

50 - العقوبات الملائمة - ينص مشروع المادة 6 (7) على المعاقبة على الجرائم ضد الإنسانية بعقوبات ملائمة تأخذ في الاعتبار طابعها الجسيم.

51 - مسؤولية الأشخاص الاعتباريين - ينص مشروع المادة 6 (8) على أن تحدد الدولة، رهنا بقانونها الوطني، حسب الاقتضاء، مسؤولية الأشخاص الاعتباريين عن الجرائم ضد الإنسانية. وهذا حكم مهم ومبتكر. وهو يحترم تنوع النهج المتبعة في النظم القانونية الوطنية بالنص على أنه رهنا بالمبادئ القانونية للدولة، قد تكون مسؤولية الأشخاص الاعتباريين هذه جنائية أو مدنية أو إدارية. وهذه المرونة مهمة لأن المسؤولية الجنائية غير قائمة في العديد من الولايات القضائية الوطنية بالنسبة للأشخاص غير الطبيعيين ولكن المسؤولية الإدارية أو المدنية قائمة.

باء - مشروع المادة 7: إقامة الاختصاص الوطني

52 - يوفر مشروع المادة 7 أساساً متيناً لإجراء التحقيقات والمحاكمات المحلية. وبموجبه، تُشجّع الدول على توفير أسس واسعة نسبياً من أسس ممارسة الولاية القضائية على الجرائم ضد الإنسانية. وهي مطالبة بإقامة اختصاصها عندما ترتكب الجريمة في إقليمها بموجب مشروع المادة 7 (1) (أ) وارتكبا أحد رعاياها أو شخص عديم الجنسية مكان إقامته المعتاد في إقليمها بموجب مشروع المادة 7 (1) (ب). ويُسمح لها بممارسة الولاية القضائية عندما تكون ضحية الجريمة ضد الإنسانية من رعاياها (مبدأ الشخصية السلبية) إذا رأت [] ذلك مناسباً. وهي مطالبة أيضاً بإقامة اختصاصها إذا كان الشخص المدعى ارتكابه الجريمة موجوداً في إقليمها ما لم تقم بتسليم أو إحالة هذا الشخص إلى دولة أخرى أو محكمة دولية أخرى تنص على ولاية قضائية عالمية. وسيساعد ذلك على تضيق فجوة الإفلات من العقاب عن طريق ضمان ألا تصبح الدول ملاذات آمنة لمرتكبي الجرائم ضد الإنسانية. وبالإضافة إلى ذلك، يمكن الإشارة بشكل قاطع إلى إمكانية استخدام الولاية القضائية العالمية (القائمة بالفعل لجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية في العديد من الولايات القضائية).

53 - ويطبق مشروع المادة 7 (1) (ب) مبدأ الشخصية الإيجابية على الأشخاص المقيمين عديمي الجنسية الذين يرتكبون جرائم ضد الإنسانية. ومع ذلك، يبدو من الأرجح أن يكون الشخص عديم الجنسية ضحية لجريمة ضد الإنسانية. غير أن مشروع المادة 7 (1) (ج) لا يتطرق إلى هذه النقطة، شأنه في ذلك شأن الشروح. وقد تكون هذه ثغرة في نظام الولاية القضائية أشارت إليها اللجنة، وينبغي دراستها. وأشار إلى أن نظام روما الأساسي لا ينص على الشخصية السلبية كأساس للولاية القضائية، ولكن هذا الحد قد لا يكون مناسباً في اتفاقية مشتركة بين الدول.

جيم - مشروع المادة 10: مبدأ التسليم أو المحاكمة

54 - يعتبر مبدأ التسليم أو المحاكمة عنصرا ضروريا لتقديم مرتكبي أخطر الجرائم إلى العدالة. وينص مشروع المادة 10 على أن على الدولة التي يكون الشخص المدعى ارتكابه الجريمة موجوداً في نطاق ولايتها القضائية، إذا لم تقم بتسليم أو إحالة ذلك الشخص إلى دولة أخرى أو إلى محكمة أو هيئة قضائية جنائية دولية مختصة، أن تعرض القضية على سلطاتها المختصة بقصد المحاكمة. وهذه أداة أساسية لإفساح المجال للقاعدة المجيزة للولاية القضائية العالمية - في مشروع المادة 7 - التي تلزم الدولة التي يوجد فيها الجاني إما بالمحاكمة أو التسليم. وهذه أداة هامة في مكافحة الإفلات من العقاب، كما يتضح من قضيتي بينوشيه وحسين حبري، وقد تتعارض، كما ذكر أعلاه في الفقرة 43 من هذا التقرير، مع القدرة على تطبيق العفو. وبموجب السوابق القضائية لمحكمة العدل الدولية في قضية بلجيكا ضد السنغال، أعلاه، فإن الالتزام الحقيقي هو فتح تحقيق، والالتزام الثانوي هو التسليم حتى لو لم يصدر أمر دولي بالتوقيف. وناقشت لجنة القانون الدولي في تقريرها لعام 2014 عن مبدأ التسليم أو المحاكمة مسألة الأولوية ونطاق الالتزام بالمحاكمة. ويبدو أن اللجنة ترحب بأنهما التزامان مستقلان. فيجب أن يكون لدى الدولة أساس للمحاكمة، ثم يظهر التسليم كخيار.

55 - ومع ذلك، أثير سؤال عما إذا كانت الطريقة التي صيغت بها المادة 10 تعطي الأولوية للتسليم، مع الإحالة إلى المحاكمة في المرتبة الثانية. ولم تعتمد اللجنة مباشرة على صيغة تعاهدية موجودة من قبل لمشروع المادة 10، رغم أنها لا تختلف عن المادة 7 (1) من اتفاقية مناهضة التعذيب والمادة 9 من الاتفاقية الدولية المقترحة لمنع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة عليها لعام 2010. وأشار أيضا إلى أن مشاريع المواد مترابطة: فالحكم المتعلق بعدم الإعادة القسرية الوارد في مشروع المادة 5 يعني أنه قد تكون هناك حالة لا تستطيع فيها الدولة تسليم مرتكب الجريمة المزعوم لأنه قد يكون أيضا ضحية لجرائم ضد الإنسانية. وفي هذه الحالة، يفترض أن الدولة ملزمة بالتحقيق والمحاكمة.

سادسا - التحقيق وتسليم المطلوبين والمساعدة القانونية المتبادلة (مشاريع المواد 8 و 9 و 13 و 14 والمرفق)

ألف - لمحة عامة

56 - لا يمكن المبالغة في أهمية مشاريع المواد فيما يتعلق بالتحقيق وتسليم المطلوبين والمساعدة القانونية المتبادلة. وهي شاملة وتحتاج إلى دراسة في مجملها، وكذلك إلى دراستها منفردة، لأنها تشكل جزءا من مصفوفة معقدة. وتوفر أساسا ممتازا لمزيد من المفاوضات التي ينبغي إجراؤها. وقد صيغت على مدى سنوات، وتكتسي المسألة والتعاون فيما يتعلق بهذه الأنواع من الفئات أهمية بالغة في العديد من مناطق العالم. ويمكن تقسيم هذه المواد الأربع، والمرفق، على نحو مفيد إلى فئتين: (أ) المنع (بما في ذلك التحقيق والردع)؛ و (ب) التعاون. وفيما يتعلق بالأحكام المتعلقة بالمساعدة القانونية المتبادلة، استعارت لجنة القانون الدولي كثيرا من معاهدات الجريمة عبر الوطنية المتعلقة بالجريمة المنظمة والفساد، وهي أحكام قوية جدا. وبذلك عززت فعالية النظام القانوني المنطبق على الجرائم الدولية الأساسية مثل الجرائم ضد الإنسانية، على غرار الاتفاقية الدولية المقترحة لمنع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة عليها لعام 2010.

باء - مشروع المادة 8: التحقيق

57 - يقتضي مشروع المادة 8 من الدول أن تضمن قيام سلطاتها المختصة "بإجراء تحقيق عاجل ودقيق ونزيه" متى وُجدت "أسباب معقولة" تدعو إلى الاعتقاد بأن جرائم ضد الإنسانية تُرتكب (أو ارتُكبت) في أي إقليم خاضع لولايتها القضائية. وهذا التزام قانوني هام يستند بشكل فضفاض إلى المادة 12 من اتفاقية مناهضة التعذيب (ويمثل المادة 12 (2) من الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري)، ولكن الصيغة المقترحة للحكم تثير عددا من الأسئلة. أولاً، ما هو مستوى التعاون والالتزام المفروضين على الدولة؟ فمن المؤكد أن هناك، كالتزام تعاهدي، شرطاً مفروضاً على الدولة بإجراء التحقيق بحسن نية عندما تتحقق عتبة الأسباب المعقولة. وهذا يقود إلى السؤال الثاني: ما الذي يشكل أسباباً معقولة؟ ويبدو واضحاً أن "الأسباب المعقولة" لا تقتضي تقديم شكوى رسمية، وأن عدم تقديم شكوى ليس مبرراً لعدم التحقيق.

58 - وعلاوة على ذلك، يقتضي النص إجراء تحقيق "عاجل". وتشير الشروح إلى أن هذا يعني "دون أي تأخير" وتشير تقديرات اللجنة إلى أن 15 شهراً فترة طويلة "بشكل غير معقول"⁽¹¹⁾. وتشير شروح لجنة القانون الدولي مرة أخرى إلى اللجنة، التي تبين أن اشتراط إجراء تحقيق "عاجل" أمر هام لأنه بخلاف ذلك، فإن الأدلة المادية للجريمة قد تختفي بسرعة. وبالإضافة إلى ذلك، فإن الضحايا قد يتعرضون للمزيد من الجرم الذي يمكن منعه بالمبادرة فوراً بإجراء تحقيق. ويجب أيضاً أن يكون التحقيق دقيقاً، بمعنى أن الدولة قد اتخذت "جميع الخطوات المعقولة المتاحة"، و "النزيهة"، مما يعني أن الدولة تُجري تحقيقها "بجدية وفعالية ومن غير تحيز". ومرة أخرى، واستناداً إلى توصيات اللجنة، أشارت لجنة القانون الدولي إلى أن هذا الشرط يمكن استيفائه من خلال تعيين لجنة أو تعيين خبراء مستقلين⁽¹²⁾.

جيم - مشروع المادة 9: التدابير الأولية الواجب اتخاذها عندما يكون الشخص المدعى ارتكابه الجريمة موجوداً

59 - تنص الفقرات الثلاث من مشروع المادة 9 على وجوب اتخاذ تدابير أولية معينة من جانب الدولة التي يكون الشخص المدعى ارتكابه الجريمة موجوداً في إقليمها. ويدعو مشروع المادة 9 (1) الدولة إلى احتجاز الشخص بناء على دراسة للمعلومات المتاحة لها. وهذا حكم إلزامي: فعلى الدولة أن "تقوم باحتجازه أو أن تتخذ أي تدابير قانونية أخرى لضمان وجوده فيها". ويقتضي مشروع المادة 9 (2) من الدولة عندئذ أن "تجري فوراً تحقيقاً أولياً في الوقائع"، ويقتضي مشروع المادة 9 (3) من الدولة التي تقوم باحتجاز شخص ما أن تخطر "على الفور" الدول التي تكون لها ولاية قضائية على المتهم بموجب مشروع المادة 7 (1) (الدولة صاحبة الولاية الإقليمية أو الدولة التي يكون المتهم أو الضحية من رعاياها) بأنها تجري تحقيقاً أولياً وأن توضح ما إذا كانت تنوي ممارسة اختصاصها. وعند قراءة مشاريع المواد معاً، يجب أن تتمثل ممارسة التدابير الأولية بموجب المادة 9 أيضاً لمعايير المعاملة العادلة فيما يتعلق بالأشخاص المحتجزين بموجب المادة 11.

(11) شروح المادة 8، الفقرة 4، الصفحة 118.

(12) المرجع نفسه، الفقرة 6 الصفحة 133.

60 - وأخيراً، تشير الشروح إلى أن الجمعية العامة ومجلس الأمن قد سلما بأهمية التدابير الأولية في سياق الجرائم ضد الإنسانية⁽¹³⁾. وبالتالي، فإن عدم اتخاذ تدابير أولية قد يشكل انتهاكا للالتزامات الدولة بموجب ميثاق الأمم المتحدة. وشددت محكمة العدل الدولية، في قضية بلجيكا ضد السنغال، في الفقرات من 72 إلى 88 من حكمها، على أهمية هذه الالتزامات بموجب اتفاقية مناهضة التعذيب.

دال - المادة 13: تسليم المطلوبين

61 - يشكل مشروع المادة 13، المتعلقة بتسليم المطلوبين، أطول مادة في نص لجنة القانون الدولي. وينقسم إلى 13 فقرة، ويتناول الحقوق والالتزامات والإجراءات المنطبقة على تسليم فرد متهم بارتكاب جرائم ضد الإنسانية. وهذه سمة أساسية من سمات المشروع، مرتبطة بالمواد 7 و 9 و 10، وهي شرط أساسي يقضي بأن تتعاون الدول في مجال تسليم المطلوبين فيما يتعلق بالأفراد المتهمين بارتكاب جرائم ضد الإنسانية. واستمدت اللجنة أفكارها من الاتفاقية الدولية المقترحة لمنع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة عليها لعام 2010، وقررت أن تصوغ مشروعها على غرار المادة 44 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام 2003، التي صيغت بدورها على غرار المادة 16 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لعام 2000.

62 - ومشروع المادة 13 مفصل لتوفير وضوح قانوني كاف للدول الراغبة في الاعتماد عليه كأساس لتسليم المطلوبين من دولة أخرى لا تربطها بها معاهدة تسليم، (مشروع المادة 13 (4))، ويقضي من الدول أن تكفل اعتبار جميع الجرائم الواردة في مشروع المادة 2 جرائم موجبة للتسليم من جانبها (مشروع المادة 13 (2)). ويوضح مشروع المادة 13 (3) أن الجرائم ضد الإنسانية لا تعد جرائم سياسية ولا يجوز لهذه الأسباب وحدها رفض التسليم. وتقضي الفقرة 8 من الدول أن تكفل تكييف قوانينها الوطنية بحيث تسمح بتسليم الأفراد المتهمين بارتكاب جرائم ضد الإنسانية على وجه السرعة. وأخيراً، تسمح الفقرة 7 للدول بتقديم أسباب لرفض التسليم، ولكن الشروح تشير إلى أنه أي كان سبب رفض التسليم، فإن الالتزام بعرض القضية على سلطاتها المختصة لغرض الملاحقة عملاً بمشروع المادة 10 سيظل قائماً⁽¹⁴⁾. وبالإضافة إلى ذلك، وقبل رفض التسليم، تقتضي الفقرة 13 أن تتيح الدولة الموجه إليها الطلب للدولة الطالبة "فرصة وافية لعرض آرائها وتقديم معلومات داعمة لادعاءاتها".

63 - ويتناول مشروع المادة 13 (10) الحالة التي يكون فيها التسليم لغرض تنفيذ حكم قضائي، ولكن الشخص المدان هو من رعايا الدولة الموجه إليها الطلب والتي ترفض تسليم رعاياها. وفي هذه الحالة، يطلب مشروع المادة إلى الدولة أن توافق على إنفاذ العقوبة بنفسها. ومشروع المادة 13 (11) هو حكم يتعلق بالضمانات، يشير إلى أنه لا يوجد التزام بالتسليم إذا كانت لدى الدولة الموجه إليها الطلب "أسباب وجيهة" تدعو إلى الاعتقاد بأن الطلب قُدِّم لغرض مقاضاة أو معاقبة شخص بسبب نوع جنسه أو عرقه أو دينه أو جنسيته أو أصله الإثني أو ثقافته أو انتمائه إلى فئة اجتماعية بعينها، أو آرائه السياسية، أو لأي أسباب أخرى من المسلم عالمياً بأن القانون الدولي لا يجيزها، أو أن الامتنثال للطلب سيضر بوضع ذلك الشخص لأي سبب من هذه الأسباب. وقد صيغت الفقرة 11 على غرار الفقرة 14 من المادة 16 من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لعام 2000، والفقرة 15 من المادة 44 من اتفاقية الأمم

(13) انظر شرح مشروع المادة 9، الفقرة 4، الصفحة 121.

(14) انظر الشروح على مشروع المادة 13، الفقرة 20، الصفحة 155.

المتحدة لمكافحة الفساد لعام 2003. بيد أن اللجنة أجرت تغييرين. أولاً، استعاضت عن عبارة "الجنس" بعبارة "نوع الجنس"؛ ولا تذكر الشروح سبب هذا التغيير. وثانياً، أدرجت في الحكم عبارة "ثقافة" و "الانتماء إلى فئة اجتماعية بعينها". ولم يُدرج الميل الجنسي بشكل صريح ولكن يمكن القول إنه مدرج ضمناً أو ضمن مفهوم "الفئة الاجتماعية".

64 - *ازدواجية التجريم وتعدد طلبات التسليم* - رفضت اللجنة إدراج حكم بشأن ازدواجية التجريم⁽¹⁵⁾، ورفضت معالجة المسائل المتعلقة بتعدد طلبات التسليم⁽¹⁶⁾، تاركة ذلك للقانون الوطني. ولاحظ العديد من المشاركين أنه سيكون من المفيد لو أدرجت اللجنة حكماً بشأن تزامن طلبات التسليم، وأشار إلى أن هناك بعض الصياغات المتعلقة بالطلبات المتضاربة في المادة 51 من مشروع معاهدة المساعدة القانونية المتبادلة وكذلك في الاتفاقية الدولية المقترحة لمنع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة عليها لعام 2010، في المادة 12، التي تخلق سلسلة تعاقبية من الأفضليات تبدأ بالدولة صاحبة الولاية الإقليمية.

هاء - مشروع المادة 14 والمرفق: المساعدة القانونية المتبادلة

65 - ينص مشروع المادة 14 (1) على أن تقدم الدول بعضها إلى بعض أكبر قدر ممكن من المساعدة القانونية المتبادلة في التحقيقات والملاحقات والإجراءات القضائية المتعلقة بالجرائم ضد الإنسانية. وقد استلهمت أحكام المادة 14 من مشروع النص من اتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية لعام 2000 واتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الفساد لعام 2003. ويبين مشروع المادة 14 (3) الأسباب التي يجوز من أجلها طلب المساعدة القانونية المتبادلة، وتتناول الفقرات من 4 إلى 9، وكذلك المرفق، هذه العناصر بإسهاب. والأمر الأساسي هو تعزيز التعاون بين الدول عن طريق توفير تفاصيل كافية لكي يتوافر الوضوح للدول وتقيم ما هو مطلوب منها؛ ولإنشاء الأطر القانونية الضرورية. وقد حادت اللجنة عن اتفاقية الجريمة المنظمة واتفاقية مكافحة الفساد في بعض الجوانب، وذلك مثلاً بإضافة المساعدة في تحديد هوية الضحايا والشهود، وكذلك الجناة، في مشروع المادة 14 (3) (أ).

66 - *علاقة مشاريع المواد بمعاهدات المساعدة القانونية المتبادلة الأخرى* - ينص مشروع المادة 14 (7) على ألا تمس أحكام مشروع المادة بالتزامات الدولة الناشئة عن أي معاهدة أخرى قد تحكم المساعدة القانونية المتبادلة. ولوحظ أن الفقرة 19 من شروح هذه المادة يمكن أن تكون متناقضة إذ تنص على أنه إذا كانت فقرات معينة من مشروع المادة 14 تتطلب تقديم مساعدة من مستوى أعلى مما هو منصوص عليه في معاهدات المساعدة القانونية المتبادلة الأخرى، فينبغي أن يُعمل عندئذ بأحكام اتفاقية الجرائم ضد الإنسانية كذلك⁽¹⁷⁾.

67 - *الأساس المنطقي لمرفق مشاريع المواد* - ينص مشروع المادة 14 (8) على أن يطبق مشروع المرفق على الطلبات المقدمة إذا كانت الدول المعنية غير ملزمة بالفعل بمعاهدة لتبادل المساعدة القانونية، ويُشجّع الدول على تطبيق أحكام المرفق إذا كان يُسهّل التعاون. وتمت إضافة المرفق في أعقاب العمل المتعلق بالاتفاقية الدولية المقترحة لمنع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة عليها لعام 2010. وهو يسمح بأن تصبح الأحكام المعقدة للمساعدة القانونية المتبادلة جزءاً من إطار الجرائم ضد الإنسانية، ولكن دون أن يُنقل

(15) المرجع نفسه، الفقرات 37-39، الصفحتان 161-162.

(16) المرجع نفسه، الفقرات 35-36.

(17) انظر شروح مشروع المادة 14، الفقرة 19، الصفحة 171.

النص بحيث يصبح من الصعب قراءته وفهمه. ويمكن جمال اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها في بساطة النص، الذي يمكن أن يقرأ ويفهمه قارئ عادي مثقف ويعطي فكرة واضحة عن ماهية الإبادة الجماعية والالتزامات التي تعهدت بها الدول بالتصديق على الاتفاقية. ويُفَضَّل أن يكون هذا هو الحال بالنسبة لمعاهدة جديدة بشأن الجرائم ضد الإنسانية أيضا. ويؤدي المرفق وظيفة معاهدة مصغرة لتبادل المساعدة القانونية، حيث يقدم بعض التفاصيل عما ينبغي أن تكون عليه المساعدة القانونية المتبادلة، بما في ذلك جوانب مثل إنشاء سلطة مركزية، وإجراءات طلب المساعدة، وأسباب الرفض.

68 - ورأى بعض المشاركين أن مشروع المادة 14 والمرفق مفرطان في التفصيل، بالنظر إلى العدد الكبير من المعاهدات التي أصبحت الدول أطرافا فيها بالفعل وخبرتها الواسعة في مجال تسليم المطلوبين والمساعدة القانونية المتبادلة. ورأى آخرون أن الأحكام مفيدة، مشيرين إلى أن لدى مختلف الدول متطلبات واعتبارات مختلفة للمساعدة القانونية المتبادلة. ورأى البعض أن من الضروري وجود معاهدات ثنائية وتشريعات وطنية. ومن هذا المنظور، ستكون للمرفق قيمة كنموذج للتعاون أو للتنفيذ كتشريع وطني. وأشار إلى أن مشاريع المواد تهدف إلى سد ثغرة قانونية فيما يتعلق بمنع الجرائم ضد الإنسانية والمعاقبة عليها، وأن أحكام المساعدة القانونية المتبادلة هي إلى حد كبير أحكام إجرائية وتجسد قواعد ثانوية. وبالنظر إلى أن لجنة القانون الدولي ترى أن القصد من المرفق أن يكون أداة للدول إذا رأت أنه سيكون مفيدا، فإنه ربما لا يكون عنصرا لا غنى عنه في الاتفاقية. وبالتالي، قد يكون من المنطقي أكثر في مرحلة ما تحرير الاتفاقية من المرفق وتناول هذه العناصر بشكل منفصل.

69 - *علاقة مبادرة المساعدة القانونية المتبادلة بمشاريع المواد* - أشار المشاركون إلى أن معاهدة مبادرة المساعدة القانونية المتبادلة، التي وضعتها خارج منظومة الأمم المتحدة مجموعة من الدول منها الأرجنتين وبلجيكا ومملكة هولندا وسلوفينيا، ستناقش ومن المرجح أن تُعتمد في مؤتمر دبلوماسي يُعقد في سلوفينيا في أيار/مايو 2023. وستتناول المعاهدة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب، وإذا اختارت الدول ذلك، فستتناول أيضا التعذيب والاختفاء القسري وجريمة العدوان. وأثير سؤال يتعلق بعلاقة هذا الصك الطويل جدا بمعاهدة الجرائم ضد الإنسانية المقترحة قيد المناقشة في الأمم المتحدة. وأشار المشاركون إلى أن المعاهدتين متوافقتان بصفة عامة، إذ يمكنهما تعزيز التعاون بين الدول فيما يتعلق بالجرائم الفظيعة. وفي الوقت نفسه، سيتعين على ممثلي الدول الذين يشاركون في مفاوضات موازية بشأن معاهدات المساعدة القانونية المتبادلة والجرائم ضد الإنسانية أن يقدموا آراءهم إلى حكوماتهم بشأن الأسباب التي تدعو دولهم إلى التصديق على معاهدات متعددة. وأشار إلى أن مشاريع المواد والشروح المتعلقة بالجرائم ضد الإنسانية توفر مادة بشأن الجرائم ضد الإنسانية، خلافا لمعاهدة المساعدة القانونية المتبادلة، التي تتسم بتفصيل غير عادي فيما يتعلق بآليات المساعدة القانونية المتبادلة.

سابعا - نوع الجنس ومشاريع مواد لجنة القانون الدولي

ألف - لمحة عامة

70 - غالبا ما يحدث العنف الجنسي والجنساني في الخفاء، مما يجعله أقل وضوحا. وإذا تم التفاوض على معاهدة الجرائم ضد الإنسانية، فستكون أول اتفاقية مشتركة بين الدول تتضمن أحكاما بشأن العنف الجنسي والجنساني في وقت السلم ووقت الحرب. وفي كثير من الحالات، أصبح الاعتصاب سلاحا من أسلحة الحرب؛ ويؤثر العنف الجنسي أثناء الاحتجاز بشكل خاص على الرجال والفتيان؛ وهناك ظاهرة جديدة

للفصل الجنساني؛ وتنتظر المحكمة الجنائية الدولية الآن أولى قضاياها التي وُجّهت فيها اتهامات بالاضطهاد الجنساني. وكانت واحدة من كل ثلاث نساء ضحية للاغتصاب في النزاعات الدائرة في جميع أنحاء العالم؛ وهذه ليست جريمة نادرة أو عرضية. ويشكل الاغتصاب جزءا كبيرا من الفظائع التي ستغطيها هذه المعاهدة. وهناك وعي متزايد بالحاجة إلى المساواة عن الفظائع غير المرئية التي هي واسعة النطاق وبعيدة المدى. ومع ذلك، فغالبا ما يكون من الصعب إثبات العنف الجنسي والجنساني لأنه لا يكون في كثير من الأحيان نتيجة لأوامر أو سياسات محددة ولكنه نتيجة متوقعة لعدم المنع. ويبقى سؤال عما إذا كانت مشاريع المواد ستثبت فعاليتها في منع هذه الجرائم ومقاضاة مرتكبيها.

باء - الوعي بالمسائل الجنسانية ومشاريع المواد

71 - تتضمن الديباجة صياغة على غرار نظام روما الأساسي، تشير إلى الفظائع المرتكبة ضد "ملايين الأطفال والنساء والرجال". ولئن كان هذا الشعور إيجابيا ومتسقا مع منظور اللجنة المتمثل في تقديم نص مبسط للدول يستند إلى صياغات المعاهدات القائمة، فقد يكون من المفيد توسيع الديباجة بحيث تشير إلى "الناس" أو ببساطة إلى "الإنسانية"، بما في ذلك شرط مارتنز، وتتضمن إشارة إلى حقوق الإنسان العالمية. وقررت اللجنة حذف المادة 7 (3) من نظام روما الأساسي (تعريف "نوع الجنس")، استنادا إلى تعليقات من الدول والمجتمع المدني مفادها أنه على الرغم من أن التعريف كان يخدم غرضا في عام 1998، فإنه لم يعد له معنى معاصر. وعلى الرغم من أن البعض اقترح صياغة تعريف جديد، فإن اللجنة رفضت القيام بذلك.

جيم - الثغرات المحتملة في مشاريع المواد

72 - اقترح البعض توسيع الفئات التي تحظى بالحماية بموجب جريمة الاضطهاد لتشمل "الجنس" وكذلك "نوع الجنس"، وأن يضاف إلى النص "الزواج القسري"، الذي اعتُبر من "الأفعال اللاإنسانية الأخرى" في قرار *أونغوين* الصادر عن المحكمة الجنائية الدولية. وأشار آخرون إلى ظاهرة "الإنهاء القسري" للحمل، المبينة في تقرير لجنة التحقيق المعنية بحقوق الإنسان في جمهورية كوريا الشعبية الديمقراطية لعام 2014 (*A/HRC/25/63*)، باعتبارها جريمة ضد الإنسانية، وإن كانت غير مدرجة صراحة في الأفعال التي يتناولها مشروع المادة 2. واستفسروا عما إذا كان ينبغي تناول هذه الجريمة تحديدا في النص أو أنها مشمولة بأحكام أخرى من مشروع المادة 2 (1). وأشار إلى أن بند "عدم الإخلال" الوارد في مشروع المادة 2 (3) والحكم المتعلق بـ "الأفعال اللاإنسانية الأخرى" الوارد في مشروع المادة 2 (1) (ك) قد يشملان جرائم جديدة.

73 - وفيما يتعلق بطرائق المسؤولية، فإن مشروع المادة 6 (1) لا يتضمن أشكال المسؤولية، على الأقل صراحة، التي أثبتت نجاحا في المحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا في مقاضاة مرتكبي العنف الجنسي والجنساني بنجاح. وقد يتطلب ذلك مزيدا من مناقشة النص.

74 - وحذفت لجنة القانون الدولي عبارة "الجنس" من مشروع المادة 13؛ وربما ينبغي إدراج كل من عبارتي "الجنس" و "نوع الجنس" هناك وفي المادة 2. وبالإضافة إلى ذلك، لا يوجد في مشروع المادةين 3 و 4 بشأن الالتزامات العامة للدول والمنع سوى القليل الذي يعالج مشكلة العنف الجنسي والجنساني، أو الجرائم المرتكبة ضد فئات سكانية خاصة أخرى مثل الأطفال أو الشعوب الأصلية أو الأشخاص ذوي الإعاقة. ويُطرح سؤال عما إذا كان يمكن للمعاهدة أن تفعل المزيد في سبيل بناء القدرات، مع تحديد تدابير إضافية يمكن أن تستخدمها الدول لمنع ارتكاب جرائم ضد الإنسانية، بما في ذلك ربطها بآليات الأمم المتحدة القائمة التي تركز على العنف الجنسي المتصل بالنزاعات.

75 - وثمة مجال آخر ينبغي النظر فيه هو ما إذا كان مشروع المادة 8 (التحقيق) ومشروع المادة 12 (الضحايا والشهود وغيرهم) يحميان ضحايا العنف الجنسي والجنساني أو غيرهم من الفئات السكانية الضعيفة على نحو كافٍ. وكثيرا ما يتردد موظفو الدولة في التحقيق في هذه الجرائم، ويكون الضحايا عرضة للخطر بشكل خاص ويتعرضون للصدمات مجددا بسبب العملية القضائية. ولا يتناول مشروع المادة 14 الآثار الجنسانية على الإطلاق أو أثر التحقيقات الجنائية والمساعدة القانونية المتبادلة على الأطفال أو على أولئك الذين يعانون من جرائم تتصل بالعنف الجنسي والجنساني. وقد يكون من المفيد، كما اقترح، إجراء "تدقيق في درجة المساواة بين الجنسين" في المشروع، يكون بإمكانه أن يدرس مشاريع المواد بصورة فردية وكلية. وأخيرا، أثّرت نقطة مفادها أنه فيما يتعلق بتمثيل الجنسين، فإن الأمر لا يتعلق بجوهر المشروع فحسب، بل بالعملية أيضا، وأن لجنة القانون الدولي لم تضم سوى سبع نساء كأعضاء على مدار تاريخها الممتد لأكثر من 70 عاما، مما يشير إلى أنه يمكن عمل المزيد في هذا الصدد.

ثامنا - الخلاصة

76 - اختتمت حلقة العمل بملاحظة إيجابية، بالإشارة إلى أن هذا الاجتماع كان بمثابة فاتحة لنقاش موضوعي يمكن أن يؤدي إلى إمكانية حقيقية لأن تصبح معاهدة الجرائم ضد الإنسانية قانونا، بعد 76 عاما من محاكمات نورمبرغ وأكثر من 100 عام من اعتماد اتفاقيات لاهاي. ويوفر المشروع الذي أعدته لجنة القانون الدولي نقطة انطلاق ممتازة للمفاوضات، كما أن ركائزه الرئيسية الثلاث واضحة: وهي المنع والمعاقبة ووضع المعايير. ويمكن أن يضاف إلى ذلك ركيزة رابعة، هي بناء القدرات، لتوفير حوافز للدول للتصديق على الصك. وأشار إلى أن الحاضرين بذلوا جهدا كبيرا لأخذ الوقت الكافي للقيام بذلك، وهو أمر يحظى بالتقدير. ثم قدم ميسرو الدورة المستأنفة، من آيسلندا وغواتيمالا وماليزيا، توجيهات بشأن الدورة المستأنفة المقبلة في نيسان/أبريل 2023. وأكدوا أنه ينبغي لجميع الدول الأعضاء المشاركة والانخراط، وأن العملية ستكون شفافة وشاملة، وأن المكتب سيدعم العملية دعما كاملا وسيكون منفتحا على طلبات المساعدة.